

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta - Sala Segunda Oral

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, julio cinco (5) de dos mil diecisiete (2017)

RADICACION: 50001-23-33-000-2016-00852-00
DEMANDANTE: GERMAN GONZALEZ TEATIN
DEMANDADO: LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA –
EJERCITO NACIONAL
NATURALEZA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO

Revisada la presente demanda, encuentra la Sala que se configura la causal de rechazo, determinada en el numeral 1º del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, por haber operado la caducidad de la acción, en atención a los siguientes argumentos:

El señor **GERMAN GONZALEZ TEAIN**, pretende la nulidad de la Resolución No. 1618 del 15 de octubre de 2009, expedida por la entidad demandada, por medio de la cual fue retirado de la institución en su calidad de soldado profesional; a título de restablecimiento del derecho, solicita que se ordene a la entidad demandada, pagar las mesadas causadas y no pagadas más los intereses legales y moratorios, desde el 30 de octubre de 2009 hasta el 26 de mayo de 2015, fecha en la cual fue reintegrado al servicio activo; igualmente que se le reconozcan y paguen todas las sumas correspondientes a indemnizaciones por daños materiales e inmateriales, las primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos dejados de percibir inherentes al grado que tenía, sumas que deberán ser debidamente actualizadas.

Como situación fáctica, el demandante narró que el 06 de febrero de 2004, le fue dictaminada por la Junta Médico Laboral una disminución de la capacidad laboral del 25.88%, por lo que, inconforme con ello, solicitó el 11 de

marzo de 2004 que se le realizara una nueva valoración de revisión militar y de policía, petición que fue reiterada el 4 de junio de 2004, comentando, que no obtuvo respuesta alguna.

Indicó, que no obstante haber solicitado nueva valoración médica, la entidad demandada expidió el acto acusado y fue retirado del servicio activo.

Comentó, que el 26 de octubre de 2009, interpuso una tutela en contra de la entidad demandada, la cual fue fallada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, de manera desfavorable, decisiones que fueron revocadas por la Corte Constitucional a través de la Tutela 413 del 01 de julio de 2014, a través de la cual en el numeral segundo tuteló el derecho al trabajo, como mecanismo transitorio y ordenó a la demandada procediera a dejar sin efectos la orden de retiro del servicio activo, entre otros, del actor, al cual se debía reintegrar a un cargo igual o similar al que venía desempeñando o, en su defecto, dependiendo de la aptitud y las condiciones de salud que se determinen, se dé la reubicación a una labor en la cual puedan cumplir con una función útil para la institución.

Narró, que la demandada expidió la Resolución No. OAP 05 de septiembre de 2014, y la orden de reintegro se cumplió el 26 de mayo de 2015, por lo que es a partir de allí que comienzan a correr los términos de prescripción para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

En el anterior contexto debe la Sala estudiar la oportunidad para presentar la demanda en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme con el artículo 64 ibídem, que indica lo siguiente:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales"

Como se observa en la demanda, se solicita la declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 1518 del 15 de octubre de 2009, la cual si bien no se indica cuando fue notificada, se establece claramente que el acto demandado fue expedido más de seis (6) años atrás al momento de interponerse la demanda, lo cual ocurrió el 04 de diciembre de 2015, ante la Oficina Judicial de Barranquilla, tal como se advierte en el acta de reparto visible a folio 84 del diligenciamiento.

Considera el actor en la situación fáctica narrada, que el término de prescripción para presentar demanda de nulidad y restablecimiento del derecho comenzó a correr a partir del 26 de mayo de 2015, cuando se ejecutó la orden de reintegro dada a la entidad demandada por la Corte Constitucional en la sentencia T-413 del 1º de julio de 2014.

En primer lugar, confunde el actor las figuras de caducidad y prescripción que son totalmente diferentes, ya que la primera de las mencionadas, es la oportunidad que le da la ley al usuario de la administración de justicia para que demande ante la jurisdicción, la cual para el caso concreto se encuentra establecida en el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del C.P.A.C.A., esto es, el término de cuatro (4) meses para demandar en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Por otra parte, la figura de la prescripción, es el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo de acuerdo a las condiciones descritas en las normas que para cada situación se dicten, bien sea en materia adquisitiva o extintiva. La prescripción extintiva tiene que ver con el deber de cada persona de reclamar sus derechos en un tiempo prudencial el cual está fijado en la Ley, es decir, que frente a los derechos que se pretenden adquiridos, para ejercerlos

se tiene un lapso en el que deben ser solicitados, so pena de perder dicha administración o disponibilidad.

Ahora bien, la Sala aclara que la figura que se analiza en el presente caso, es la de la caducidad y/o de la oportunidad para presentar la demanda, pues, en el sub lite, el actor considera que la misma fue oportunamente presentada, ya que, al haber sido ejecutada la orden dada en el fallo de tutela proferido por la Corte Constitucional, el 26 de mayo de 2015, es a partir de dicha fecha que comienzan a correr los términos; intelección que resulta errada, pues, si bien es cierto, que la mencionada corporación emitió un fallo favorable al actor el 1º de julio de 2014, también lo es, que fue clara en el numeral segundo de la parte resolutive, al señalar que la decisión se tomaba como mecanismo transitorio, en los siguientes términos:

*“En su lugar, se dispone **TUTELAR** el derecho al trabajo, como mecanismo transitorio, hasta tanto la jurisdicción contencioso administrativa resuelva las acciones que los demandantes hubieren interpuesto con anterioridad o en un término no mayor de 4 meses, para que esta sentencia no deje de surtir efecto, iniciando por ende con la suspensión de los efectos del acto administrativo controvertido” (Resaltado fuera de texto)*

Respecto del término que la tutela concede para instaurar el medio de defensa judicial ordinario, la Corte Constitucional, ha precisado lo siguiente:

“Es claro que, si transcurre el término de los cuatro meses contemplado en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 sin que se instaure la acción ordinaria, quien había obtenido el amparo judicial transitorio incumple la carga procesal que se le había impuesto y aquél pierde todo efecto. Ese término sólo se interrumpe con la presentación de la demanda a partir de la cual se inicie el proceso ordinario, que no es otro que el medio judicial idóneo para la protección de los derechos en juego. La Corte Constitucional entiende, y así interpreta el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, que el término en él indicado únicamente se interrumpe si la acción ordinaria instaurada activa un proceso en el que se controvierta el mismo asunto y los mismos hechos que fueron objeto del examen adelantando por el juez de tutela y que, según el juicio de éste, deberían esperar la resolución del juez competente, por lo cual la

*protección que dispensó respecto de ellos solamente fue transitoria*¹.

De igual manera, el órgano de cierre de esta jurisdicción se ha pronunciado frente al tema, en los siguientes términos:

“... Esta acción procede a falta de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para prevenir un perjuicio irremediable.

... Como la solicitud se presentó como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 8º del Decreto 2591 de 1991.

*... Según esta disposición, aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial puede ejercer la acción de tutela como instrumento transitorio de defensa, siempre que concurren tres requisitos: (i) Que efectivamente se amenace o viole un derecho constitucional fundamental. (ii) Que se haga necesario evitar un perjuicio irreparable; y (iii) que el otro medio de defensa judicial se ejerza dentro del término de cuatro meses a partir del fallo de tutela. En este caso, la protección de la tutela, en principio, será transitoria mientras el juez competente decide en forma definitiva sobre el asunto de fondo*².

Así las cosas, como se establece en el sub júdece, en el fallo de tutela 413/2014, que amparó el derecho al trabajo del actor, le concedió un término de caducidad especial, señalando que debía impetrar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del acto administrativo contenido en la Resolución No. 1618 del 15 de octubre de 2009, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del fallo de tutela, es decir, que en el mes de noviembre de 2014 debía instaurar la demanda; e incluso adicionando los 3 meses para agotar el requisito de procedibilidad, tenía hasta el mes de febrero de 2015; no obstante, la parte actora esperó hasta que la orden de reintegro dada por la alta corte fuera ejecutada por la entidad demandada, instaurando la demanda ordinaria de nulidad y restablecimiento del derecho solo hasta el 04 de diciembre de 2015, fecha en la cual había fenecido la oportunidad para acudir a la administración de justicia.

¹ T-098/98

² CONSEJO DE ESTADO, SECCION PRIMERA, Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO, 29 de enero de 2009, Radicación número: AC-2008-00825 Actor: VICENTE JESUS BLANCO GARROTE Demandado: DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

Por lo expuesto, resulta claro para esta Sala de decisión, que se configura la causal de rechazo establecida en el numeral 1º del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la demanda que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentó, a través de apoderado judicial, el señor **GERMAN GONZALEZ TEATIN**, por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: Se ordena la devolución de los anexos, sin necesidad de desglose, y el archivo de la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Estudiada y aprobada en sesión de la fecha. Acta: 020



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO



TERESA HERRERA ANDRADE



NILCE BONILLA ESCOBAR